



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (TURMA) Nº 5003810-65.2021.4.02.0000/RJ

REQUERENTE: BUSER BRASIL TECNOLOGIA LTDA.

ADVOGADO: GUSTAVO DE OLIVEIRA BOSONI (OAB SP406478)

ADVOGADO: GUSTAVO LORENZI DE CASTRO (OAB SP129134)

ADVOGADO: CAIO SCHEUNEMANN LONGHI (OAB SP222239)

ADVOGADO: MARCIO DOS SANTOS CARDOSO (OAB RS062668)

REQUERIDO: SINDICATO EMPR TRANSP ROD INTERMUNICIPAIS DO RJ

ADVOGADO: VICTOR HUGO PAVONI VANELLI (OAB PR083623)

ADVOGADO: STELLA FARFUS SANTOS (OAB PR098069)

ADVOGADO: DOSHIN WATANABE (OAB PR086674)

ADVOGADO: GUILHERME AUGUSTO VEZARO EIRAS (OAB PR061483)

ADVOGADO: BRUNO GRESSLER WONTROBA (OAB PR082113)

DESPACHO/DECISÃO

Trata-se de petição apresentada pela **BUSER BRASIL TECNOLOGIA LTDA.**, com base no art. 1.012, §3º, II, e §4º, do Novo Código de Processo Civil, requerendo a atribuição de efeito suspensivo à Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente a Ação Coletiva n.º 5005307-11.2019.4.02.5101, para “*determinar a suspensão da oferta, por suas plataformas digitais, de serviço de transporte por fretamento que sejam realizados apenas na modalidade de ida, considerando as exigências normativas para a modalidade para a prática por circuito fechado*” (evento 63 – autos originários), sendo fixado, posteriormente, o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para cumprimento desta obrigação, sob pena de multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil) reais (evento 106 – autos principais).

Afirma que “*não presta serviço público, uma vez que os contratos de fretamento eventual firmados por meio da plataforma online administrada pela Buser, tratando-se, assim, de vínculos tipicamente privados, sem nenhuma das características do transporte público de passageiros, pois: (i) **Não há rotas pré-estabelecidas e regulares de transporte:** as viagens são contratadas pelos usuários e conforme a demanda produzida por eles, restritas apenas aos limites de abrangência das cidades atendidas pelas empresas de fretamento cadastradas na plataforma online; (ii) **Não há garantia de prestação de serviços de transporte:** a participação em um grupo é apenas uma sinalização por parte do interessado em realizar aquela viagem. Não há um contrato de transporte entre o usuário e a Buser, que garante ao interessado o direito de ser transportado até o seu destino, como ocorre com as empresas e transporte ao emitirem a passagem para aquela viagem. Não havendo um número mínimo de pessoas, a viagem não será realizada;*

(ii) Não há cobrança individual, mas sim uma simples divisão do custo total do frete: o valor total do frete será dividido igualmente pelo número de usuários que demonstre interesse naquela viagem. Por meio da plataforma online, após atingida a lotação mínima para aquela viagem, cada novo membro que se junta ao grupo promove uma redução no valor que será pago por todos os demais usuários; (iv) As empresas de fretamento não utilizam terminais de passageiros: a infraestrutura pública é reservada aos delegatários de serviço público, de modo que as fretadoras parceiras não se utilizam de quaisquer infraestruturas públicas quando da prestação dos serviços de transporte intermediados pela Buser; (v) Os fretamentos contratados pela plataforma da Buser não são abertos indistintamente a toda a população: apenas o restrito universo de pessoas previamente cadastradas e conectadas pela plataforma – os usuários – pode indicar seu interesse em participar de grupos de viagem e posteriormente de fretamentos colaborativos. É impossível participar sem prévio cadastramento e inclusão em determinado grupo” – Grifei (evento 1 – PET 4 – fls. 8/9).

Conclui que, em razão de o “serviço de transporte por fretamento eventual intermediado pela Buser estar bem longe de ser serviço público, seria completamente reservada ao Poder Público eventual restrição, limitação ou mesmo proibição da prestação deste serviço, como se pretende por meio dessa demanda” (evento 1 – PET 4 – fl. 9).

Adverte que “as empresas contratadas por meio da plataforma tecnológica da Buser detêm as autorizações necessárias para prestação do serviço de fretamento, emitidas pelas autoridades regulatórias competentes” (evento 1 – PET 4 – fl. 10).

Ressalta, ainda, que a “Buser opera apenas o chamado circuito fechado. Como já demonstrado exaustivamente nos autos da origem, a Buser não oferece em sua plataforma a possibilidade de viagens ‘só de ida’. 28. Ao solicitar a compra de qualquer passagem, após informar saída e destino, é solicitada a realização do respectivo cadastro. Na sequência, é automaticamente gerada a ida e a volta. Ou seja, é integralmente cumprida a obrigação relacionada ao chamado circuito fechado.” (evento 1 – PET 4 – fl. 10).

Assevera que há *periculum in mora*, pois, apesar de “operar apenas o chamado circuito fechado, em atenção ao quanto determinado pelo D. Juízo a quo, é de rigor a suspensão dos efeitos do r. decisum da origem, ante o perigo de aplicação de multa claramente abusiva” (evento 1 – PET 4 – fl. 11).

Apresentação de memoriais pelo SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES RODOVIÁRIOS INTERMUNICIPAIS DO RIO DE JANEIRO – SINTERJ, arguindo os seguintes motivos para o indeferimento do presente requerimento: “**3.1 Identidade do modelo Buser com o serviço de transporte regular interestadual de passageiros:** observa-se a comercialização de serviço idêntico ao modelo regular previsto na Resolução 4.770/15 da ANTT, por meio de empresas que possuem unicamente autorização para prestar o serviço de fretamento (que é regulado pela Resolução 4.777/15 da ANTT), o que o torna evidentemente irregular. **3.2 Os encargos do serviço regular (não respeitadas pela**

Buser): as operadoras regulares: (1º) atendem inclusive linhas pouco (ou nada) rentáveis ou até deficitárias, dada a universalidade aplicável ao serviço regular; (2º) têm obrigação de regularidade de horários e dias das viagens (ainda que com só um passageiro); (3º) atendem leis que asseguram gratuidades e isenções tarifárias; (4º) têm tarifa regulada. Já a Buser e suas empresas parceiras: (1º) exploram apenas as linhas (e horários) muito rentáveis; (2º) fazem viagens só em horários e datas de maior procura – e se reservam o direito de cancelar a viagem, se reputarem que não há passageiros suficientes; (3º) não estão obrigadas a atender as gratuidades e isenções previstas em lei; (4º) usam uma tarifa ‘dinâmica’: aumentando o preço quando há mais procura. Querem apenas o bônus das linhas regulares, mas não os ônus de quem presta o serviço sob delegação. **3.4 A questão do circuito fechado:** não há irregularidade na instituição do circuito fechado pela ANTT - que decorre das competências previstas nos arts. 24, 26 e 47-A da Lei 10.233/01. Em casos de serviço público (como é o caso do serviço regular de transporte interestadual de passageiros), é plenamente possível impor as restrições necessárias para garantir tanto a prestação do serviço público de forma universal, como para garantir a concorrência justa entre as empresas atuantes em cada modalidade – que devem respeitar as mesmas regras, sob pena de concorrência ruínosa, decorrente de assimetria regulatória entre a Buser e as empresas que prestam o serviço regular. Mas a Buser não cumpre esse regime. Apesar de oferecer a passagem de volta na compra da ida, os passageiros não precisam necessariamente retornar, o que descumpra a lógica do circuito fechado. (...) **3.6 A ausência de periculum in mora em favor da Buser:** inexistente risco de dano à Buser que seja apto a justificar a atribuição de efeito suspensivo à apelação (data venia). Afinal, o respeito das normas em vigor é dever de todos e não pode ser apontado como motivo para suspensão de decisões judiciais e obtenção de salvo conduto para o desrespeito à legislação. Tanto a multa fixada é proporcional como a Buser permanece descumprindo a ordem judicial, ficando sujeita ao pagamento da multa (doc. anexo). Haverá, na verdade, sério risco de danos gravíssimos ao sistema, às empresas de transporte regular e aos usuários caso seja concedido efeito suspensivo ao recurso de apelação.” – Grifei (evento 2 – MEMORIAIS 1).

É o sucinto relatório. Decido.

O Código de Processo Civil de 2015 elenca determinadas hipóteses em que a Apelação não terá efeito suspensivo automático, a exemplo daquela que impugna sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória (art. 1.012, §3º, inciso V).

Em contrapartida, nestes casos, é facultado ao apelante requerer a atribuição de efeito suspensivo à Apelação, a teor do que dispõem os §§3º e 4º do art. 1.012 do CPC/15:

“Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

[...]

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

[...]

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

*§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a **probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.***” (Grifo nosso).

Portanto, neste momento processual, impende averiguar se o caso concreto se enquadra em uma das hipóteses aptas a autorizar o acolhimento do presente pleito, quais sejam, a probabilidade de provimento do recurso ou a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação, desde que seja relevante a fundamentação.

Pois bem.

A empresa Buser Brasil Tecnologia Ltda. atua como intermediária na contratação de viagens rodoviárias coletivas através de uma plataforma digital acessada por aplicativo ou website.

Por meio da referida plataforma, o usuário (potencial passageiro) tem a oportunidade de criar ou ingressar em um grupo de viagem com o mesmo destino, dia e horário de seu interesse. Assim, *“atingido um número mínimo de pessoas interessadas em realizar a viagem e se for possível localizar empresa que efetue o serviço de transporte, o fretamento será contratado pela plataforma”* (Evento 14, PET 1 – fl. 3, do processo originário), cujo *“valor de rateio a ser desembolsado por cada usuário varia conforme a quantidade de pessoas que aderirem ao grupo, já que o preço do frete é o mesmo independentemente do número de passageiros. É por essa razão que quanto mais pessoas se juntarem ao grupo menor será o valor do rateio que cada um desembolsará individualmente.”* (Evento 14, PET 1 – fl. 3, do processo originário).

Observa-se que, pelas suas peculiaridades, a atividade econômica exercida pela ora requerente distingue-se do transporte regular ou de fretamento, sobretudo porque não exerce o transporte propriamente dito, sendo a sua atuação limitada ao intermédio de pessoas ou grupos interessados no serviço de transporte prestado por terceiros.

Assim, em se tratando de serviço alheio à esfera de atuação da ANTT (art. 22 da Lei n.º 10.233 de 2001), afigura-se, no mínimo, duvidosa a possibilidade de restrição desta atividade privada pelo seu poder regulatório, mais especificamente através da Resolução n.º 4.777/2015, que define as diferentes modalidades de fretamento.

Aliás, conforme já afirmado por este Relator no voto-condutor do acórdão proferido nos autos do Agravo de Instrumento n.º 5008867-35.2019.4.02.0000, “a própria ANTT afirma que a Buser Brasil Tecnologia Ltda. ‘é uma empresa de tecnologia e atua como intermediária e facilitadora da conexão entre grupos de pessoas e empresas de transporte por fretamento, **não competindo a esta Agência regular a intermediação do serviço**’ (Evento 20 – fl. 7). Todavia, ‘a ANTT deve fiscalizar as viagens intermediadas pela BUSER como qualquer outro fretamento contratado por meios tradicionais. Nesse sentido, **a empresa contratada por intermédio da BUSER será fiscalizada** e, caso não cumpra a legislação, será autuada, pois para prestar os serviços de transporte interestadual e internacional de passageiros, todas as exigências constantes nas Resoluções da ANTT deverão ser cumpridas’ (Evento 20 – fl. 7).” (evento 42 – VOTO1).

Em reforço, vale a pena transcrever o trecho da sentença condenatória, no qual o juízo de origem segue a mesma linha de raciocínio (evento 63 – processo principal):

“Inicialmente, ressalta-se, como fato demonstrado pelo conjunto probatório, que a atividade da ré se restringe a intermediar, por um ambiente digital, a contratação de um serviço de transporte de pessoas entre um indivíduo ou um grupo e uma empresa que, por si, realize efetivamente o transporte interestadual.

Tal fato é confirmado pelas atas notariais juntadas à inicial (Evento 1 – outros 5) e a nota técnica n.º 279/SUFIS/2018 da ANTT (Evento 1 – outros 13). Ambas mencionam, nos seus termos, que são oferecidos contratos de transporte de pessoas, a ser prestado por terceiros, nos quais o contratante se utiliza do aplicativo ou do endereço eletrônico da ré para visualizar os serviços disponíveis e contratar aquele de interesse.

Desse modo, tem-se que o serviço desenvolvido diretamente pela ré é totalmente diverso do transporte regular ou de fretamento, servindo ela unicamente de plataforma eletrônica para o comércio de outros serviços, no caso, de transporte.

Sendo ele distinto, não é possível a aplicação, a priori, das normas suscitadas pelo sindicado autor para fins de proibir o funcionamento da atividade econômica ou, ao menos, exigir o atendimento às exigências regulamentares para a adequação ao transporte na modalidade regular. Afinal, inexistente qualquer legislação, em matéria de direito de trânsito e de transporte, para regulamentar seu ramo de atuação em específico.” (Original sem grifo).

É verdade que, mesmo assim, o juízo de primeira instância entendeu que a requerente teria o dever de impedir o fornecimento, por suas plataformas digitais, de serviços de transporte por fretamento em desconformidade com a Resolução n.º 4.777/2015 da ANTT, com fulcro no art. 19 da Lei n.º 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), que assim dispõe:

“Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

§ 1º A ordem judicial de que trata o caput deverá conter, sob pena de nulidade, identificação clara e específica do conteúdo apontado como infringente, que permita a localização inequívoca do material.

§ 2º A aplicação do disposto neste artigo para infrações a direitos de autor ou a direitos conexos depende de previsão legal específica, que deverá respeitar a liberdade de expressão e demais garantias previstas no art. 5º da Constituição Federal.

§ 3º As causas que versem sobre ressarcimento por danos decorrentes de conteúdos disponibilizados na internet relacionados à honra, à reputação ou a direitos de personalidade, bem como sobre a indisponibilização desses conteúdos por provedores de aplicações de internet, poderão ser apresentadas perante os juizados especiais.

§ 4º O juiz, inclusive no procedimento previsto no § 3º, poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, existindo prova inequívoca do fato e considerado o interesse da coletividade na disponibilização do conteúdo na internet, desde que presentes os requisitos de verossimilhança da alegação do autor e de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.”

Assim, com base neste dispositivo e pelo fato de os serviços de fretamento terem que observar o circuito fechado (incisos VI, VII e VIII do art. 3º da Res. ANTT 4.777/15), definido como “**viagem de um grupo de passageiros com motivação comum que parte em um veículo de local de origem a um ou mais locais de destino e, após percorrer todo o itinerário, observado os tempos de permanência estabelecidos nesta Resolução, este grupo de passageiros retorna ao local de origem no mesmo veículo que efetuou o transporte na viagem de ida**” (inciso XIV do art. 3º da Res. ANTT 4.777/15), a requerente teria a responsabilidade de impedir a oferta de serviços de fretamento na modalidade só de ida.

A despeito da fundamentação lançada pelo juízo *a quo*, verifica-se que tal conclusão, de certa maneira, força a requerente a se submeter, ainda que indiretamente, aos regulamentos editados pela ANTT.

E, conforme já dito, o serviço de intermédio realizado pela requerente realmente destoa daqueles que estão sujeitos ao poder normativo da ANTT, sendo tal argumento, em tese, capaz de elidir a conclusão adotada na sentença condenatória.

Soma-se, a isto, o dever de assegurar a todos o livre exercício da atividade econômica (art. 170, parágrafo único, da CF/88).

Neste cenário, mostra-se razoável concluir pela presença de relevante fundamentação recursal a fim de legitimar o presente pedido de atribuição de efeito suspensivo.

Há também risco de dano grave ou de difícil reparação, porque a obrigação de fazer determinada pela sentença condenatória poderá acarretar graves prejuízos econômicos à requerente, mormente se considerado o cenário decorrente da pandemia do Covid-19, cujos efeitos exigem uma maior cautela por parte do magistrado na imposição de medidas de urgência que venham a refletir no patrimônio da parte contra quem ela é impingida.

Trata-se, inclusive, de orientação do Conselho Nacional de Justiça, aconselhando aos Juízos que *“avalie com especial cautela o deferimento de medidas de urgência, decretação de despejo por falta de pagamento e a realização de atos executivos de natureza patrimonial em desfavor de empresas e demais agentes econômicos em ações judiciais que demandem obrigações inadimplidas durante o período de vigência do Decreto Legislativo nº 6 de 20 de março de 2020, que declara a existência de estado de calamidade pública no Brasil em razão da pandemia do novo Coronavírus Covid-19”* (Recomendação nº 63, de 31/03/2020).

Enfim, não havendo elementos concretos que demonstrem a urgência de se impor, neste momento, a ordem judicial exarada na sentença condenatória, cujo escopo poderá causar graves prejuízos financeiros à requerente, além de, aparentemente, ir na contramão do princípio constitucional da livre iniciativa, revela-se prudente atribuir efeito suspensivo à Apelação.

Isto posto,

Defiro o requerimento de atribuição de efeito suspensivo à Apelação.

Comunique-se com urgência.

Tendo em vista que a requerida já se manifestou sobre o presente requerimento (evento 2), deixo de intimá-la para esse fim.

Ao Ministério Público Federal.

Após, retornem os autos conclusos.

P.I.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): JOSÉ ANTONIO LISBÔA NEIVA
Data e Hora: 8/4/2021, às 15:26:49

5003810-65.2021.4.02.0000

20000452373 .V4

Conferência de autenticidade emitida em 19/04/2021 12:45:01.